

VU Research Portal

Raadsonderzoek naar intergemeentelijke samenwerking

de Greef, R.J.M.H.

published in

De Gemeentestem
2019

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

document license

Article 25fa Dutch Copyright Act

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

de Greef, R. J. M. H. (2019). Raadsonderzoek naar intergemeentelijke samenwerking. *De Gemeentestem*, 2019(7498), 820-828. [2019/162]. <http://deeplinking.kluwer.nl/?param=00D29B88&cpid=WKNL-LTR-Nav2>

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Raadsonderzoek naar intergemeentelijke samenwerking

Gst. 2019/162

Eind augustus verscheen een wetsvoorstel tot wijziging van de Wet gemeenschappelijke regelingen in het kader van de democratische legitimatie voor internetconsultatie. In dat wetsvoorstel wordt ook een regionaal recht op enquête geïntroduceerd. Daarmee worden de controle-instrumenten van de gemeenteraad ten aanzien van intergemeentelijke samenwerking vergroot. Het wetsvoorstel volgt na een brief die de minister aan de Tweede Kamer met daarin haar ideeën over de toekomst van de Wet gemeenschappelijke regelingen. Maar hoe zit het met de reikwijdte van het gemeentelijke enquêterecht? En wat voegt een regionaal enquêterecht daaraan toe?

1. Democratische legitimatie en onderzoeksrecht

In een democratische rechtsstaat wordt de legitimatie van besluitvorming via het democratiebeginsel ingevuld. In wetenschappelijke literatuur valt dit democratiebeginsel meestal uiteen in enkele nadere beginselen. Zo onderscheiden Burkens c.s. het actieve kiesrecht, het passieve kiesrecht, het recht om naar politieke machtsverwerving te streven, politieke grondrechten (vrijheid van meningsuiting en van vereniging), openbaarheid van besluitvorming en besluiten, de meerderheidsregeling in besluitvorming en het respect voor minderheidsrechten. Een van de uitgangspunten van het democratiebeginsel is ook dat publiekrechtelijke bevoegdheden worden uitgeoefend door algemeen vertegenwoordigende organen of dat de uitvoering van die bevoegdheden door deze organen wordt gecontroleerd. Omdat de algemeen vertegenwoordigende organen gekozen moeten worden (art. 4 Grondwet),² is op die manier de democratische legitimatie van besluitvorming gegeven. In die zin zijn voor de legitimatie drie onderdelen te onderscheiden: (1) de eis van algemeen (actief en passief) kiesrecht, (2) de eis van democratische sturing en (3) de eis van democratische controle.³ Anders gezegd: burgers kiezen vertegenwoordigende lichamen, die sturing geven aan de uitoefening van publieke bevoegdheden of de besteding van publieke middelen en waaraan het bestuur verantwoording verschuldigd is. De WRR concludeert:

“‘Democratie’ vereist vooral dat de besluitvorming democratisch gelegitimeerd plaatsvindt. De democratisch gekozen organen moeten de aard van het publieke belang bepalen, alsmede de wijze van behartiging. Indien het om besluiten gaat die de gehele natie betreffen, is besluitvorming door het parlement aangewezen, indien het om besluiten gaat die een kleinere territoriale of functionele gemeenschap betreffen, moet besluitvorming binnen die gemeenschap democratisch gelegitimeerd plaatsvinden.”⁴

In haar brief uit 2018⁵ geeft minister Ollongren aan dat bij gemeenschappelijke regelingen een balans moet worden gevonden tussen effectiviteit en legitimiteit. Het gaat volgens haar dan enerzijds om het doeltreffend kunnen realiseren van maatschappelijke opgaven en anderzijds (de borging van waarden als) transparantie en democratische verantwoording. De minister legt daarbij vooral de nadruk op de controlerende taak van gemeenteraden, omdat bij verlengd lokaal bestuur de democratische legitimatie nu eenmaal van hen komt. Dit is vormgegeven door politieke verantwoordingslijnen vanuit de samenwerkingsverbanden naar de gemeenteraden. Soms lopen deze lijnen rechtstreeks, soms getrapt. Het is deze politieke verantwoordelijkheid die volgens de WRR het belangrijkste instrument van democratische controle is.⁶

Een instrument waarover veel algemeen vertegenwoordigende organen beschikken ten behoeve van hun controlerende taak is het instrument om een onderzoek in te stellen, het zgn. recht van enquête. Op gemeentelijk niveau is dit instrument in 2002 ingevoerd bij de Wet dualisering gemeentebestuur.⁷ Dit zware instrument moest volgens de regering een expliciete wettelijke grondslag hebben omdat getuigen en deskundigen verplicht zijn om hun medewerking te verlenen en onder ede gehoord kunnen worden.⁸ Bij de Wet dualisering provinciebestuur van 2003 is eenzelfde recht van onderzoek toegekend aan provinciale staten (art. 151a e.v. Provinciewet) en bij de invoering van de Wet openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba in 2010 ook aan de eilandsraden (art. 160 e.v. WolBES). In de Waterschapswet komt een vergelijkbaar instrument niet voor.⁹

1 Rob de Greef is partner bij PROOF Adviseurs en docent/onderzoeker staats- en bestuursrecht aan de Vrije Universiteit. Hij bedankt Daniëlle Arnold voor haar commentaar op een eerdere versie van dit artikel. Dit artikel is onderdeel van het proefschrift dat hij schrijft over de democratische legitimatie van gemeenschappelijke regelingen.

2 R.J.M.H. de Greef, 'Reorganisatie van de bestuurlijke organisatie en democratische legitimatie', *TvCR* 2011/2, p. 265-290.

3 WRR, *Het borgen van publiek belang*, Den Haag, WRR 2000, p. 27. In deze zin ook Raad voor het openbaar bestuur, *Democratische legitimiteit van samenwerkingsverbanden*, 19 januari 2015 (kenmerk 2015-0000015018), p. 7.

4 WRR 2000, p. 38.

5 *Kamerstukken II* 2017/18, 34775 B, 17.

6 WRR 2000, p. 27.

7 D.E. Bunschoten, 'Het recht van onderzoek van de gemeenteraad', *Gst.* 2006/20.

8 *Kamerstukken II* 2000/01, 27751, 3, p. 33-34. Zie over de openbaarheid D.J. Elzinga, 'Raadsenquête zonder openbare verhoren kan niet', *Gst.* 2017/43.

9 Dat laat onverlet dat het algemeen bestuur natuurlijk wel onderzoek kan (laten) doen, waarbij de te horen personen vrijwillig meewerken. Hieronder wordt steeds ingegaan op het gemeentelijke onderzoeksrecht, maar dit is tevens van toepassing op het onderzoeksrecht van provinciale staten of de eilandsraden.

In het kader van de Wet dualisering provinciebestuur gaf de regering, in antwoord op vragen vanuit de Eerste Kamer, een mooie omschrijving van het doel van het onderzoeksrecht:

“[...], ben ik van mening dat het recht van onderzoek geen belangrijke rol zou moeten spelen in de democratische controle. Juist omdat het recht van onderzoek zo'n zwaar middel is – «zwaar» wat betreft arbeidsintensiteit, politieke repercussies, en consequenties voor de bij het onderzoek betrokkenen – zou er alles aangelegen moeten zijn om te voorkomen dat dit middel moet worden toegepast. Het onderzoeksrecht is geen doel op zichzelf. Tegelijkertijd kan van de beschikbaarheid van het instrument een nuttige preventieve werking uitgaan.”¹⁰

Het doel is dus niet om als 'standaardmiddel' van de democratische controle te dienen, maar juist als ultimum remedium. Daarmee heeft het middel een preventieve werking.

In de praktijk wordt er zo nu en dan nagedacht over het inzetten van een raadsonderzoek naar gemeenschappelijke regelingen.¹¹ Zo nam de gemeenteraad van Oude IJsselstreek op 21 februari 2019 een motie aan¹² waarin de griffier werd opgedragen om samen met het presidium een voorstel voor het instellen van een raadscommissie voor te bereiden om onderzoek te doen naar het handelen van Laborijn.¹³ Een raadscommissie moest de te onderzoeken vragen bekijken en de griffier moest kijken of de gemeenteraden van Aalten en Doetinchem ook mee wilden werken. Het raadsonderzoek is uiteindelijk niet doorgezet omdat het bestuur van Laborijn een eigen onafhankelijk onderzoek aankondigde, wat voor de gemeenteraden van Aalten¹⁴ en Doetinchem¹⁵ afdoende was. De gemeenteraad van Oude IJsselstreek besloot daarop dat het doen van twee onderzoeken onwenselijk was en beëindigde de procedure voor het instellen van de onderzoekscommissie.¹⁶

2. Gemeentelijke enquête-recht: Wat kan onderzocht worden?

2.1 Algemeen kader

De gemeenteraad kan een onderzoekscommissie instellen om onderzoek te doen naar het door het college van burgemeester en wethouders of door de burgemeester gevoerde bestuur (art. 155a lid 1 Gemeentewet). Deze term moet volgens de regering ruim worden uitgelegd en heeft dezelfde betekenis als in art. 169 lid 1 en art. 180 lid 1 Gemeentewet.¹⁷ Daarmee sluit het instrument dus volledig aan bij de bestaande verantwoordingsrelaties. Dat roept meteen ook de vraag op hoever deze rijzen, met name ook in relatie tot samenwerkingsverbanden. Hieronder wordt per samenwerkingsvorm daarop ingegaan. Een andere vraag die rijst is in hoeverre ook handelingen van organen van samenwerkingsverbanden onder het door het college of de burgemeester gevoerde bestuur vallen. Met betrekking tot privatisering van taken merkte de regering in de nota naar aanleiding van het verslag van de Tweede Kamer op:

“Is een dienst eenmaal geprivatiseerd, dan behoort een onderzoek naar het handelen van deze dienst zelf niet meer tot de mogelijkheden. Er is dan immers geen sprake meer van bestuursoptreden van het college of de burgemeester. De gang van zaken rond een privatisering zelf, kan uiteraard wel voorwerp van onderzoek zijn. Zo kunnen met behulp van de specifieke enquêtebevoegdheden bijvoorbeeld wel de argumenten die ten grondslag lagen aan de privatisering van een bepaalde dienst nader worden gezien. Eveneens zal een dienst die op afstand is geplaatst, betrokken kunnen worden bij of voorwerp kunnen zijn van een raadsonderzoek. Ook al is de dienst op afstand geplaatst, het college blijft, zij het op afstand, verantwoordelijk voor het handelen van deze dienst.”¹⁸

Onderwerp van onderzoek kan wel zijn de beslissing tot privatisering en de gang van zaken daaromtrent, maar het handelen van de geprivatiseerde dienst zelf kan geen onderwerp van onderzoek zijn. Dat betreft immers geen handelen van het college of de burgemeester. Tot zover lijkt de regering een duidelijke keuze te maken. Naar aanleiding van vragen vanuit de Eerste Kamer werd nader ingegaan op het vraagstuk van het onderzoeksrecht in relatie tot privaatrechtelijke rechtspersonen en publiekrechtelijke samenwerkingsverbanden:

“De leden van de CDA-fractie vroegen of het object van het onderzoek ook kan bestaan uit de opstelling van de burgemeester of de wethouders die zij, handelend zonder last, hebben ingenomen in organen van publiekrechtelijke samenwerking of in privaatrechtelijke rechtspersonen.

Vooropgesteld zij dat het onderzoek in beginsel geen betrekking zal kunnen hebben op het door de betreffende

10 Kamerstukken I 2002/03, 28384, 33b, p. 14.

11 R.J.M.H. de Greef, 'Regionaal enquête-recht nodig voor samenwerking', <https://www.gemeente.nl/bestuur/gemeenteraad/regionale-onderzoeks-bevoegdheid-nodig-bij-samenwerking/>.

12 <https://raad.oude-ijsselstreek.nl/Vergaderingen/Raadsvergadering/2019/21-februari/20:00>. Zie voorts <https://www.gelderlander.nl/oude-ijsselstreek/onafhankelijk-onderzoek-naar-schrijnende-werkwijze-sociale-dienst-laborijn-ace2cc35/>.

13 Laborijn is een gemeenschappelijk openbaar lichaam ingesteld bij een gemeenschappelijke regeling waaraan de colleges van burgemeester en wethouders van de gemeenten Aalten, Doetinchem, Montferland en Oude IJsselstreek deelnemen. De gemeente Montferland voert uitsluitend de Wet sociale werkvoorziening uit via Laborijn, de andere gemeenten daarnaast onder meer ook de Participatiewet. Er wordt gewerkt met overdracht (delegatie) van bevoegdheden (art. 4 lid 2 jo. lid 1 GR). Zie *Stcrt.* 2015, 44998 en *Stcrt.* 2015, 45734 voor de oorspronkelijke gemeenschappelijke regeling, *Stcrt.* 2017, 2456 voor de toetreding van het college van Aalten en *Stcrt.* 2018, 14687 voor het takenpakket van Montferland.

14 <https://www.gelderlander.nl/aalten/eigen-onderzoek-laborijn-naar-werkwijze-is-voldoende-affbfcf/>.

15 <https://www.gelderlander.nl/doetinchem/doetinchem-wil-onderzoek-naar-sociale-dienst-laborijn-vanuit-laborijn-a05ae9e1/>.

16 <https://www.gelderlander.nl/oude-ijsselstreek/voorlopig-een-onderzoek-naar-schrijnende-werkwijze-sociale-dienst-laborijn-a1cf4db9/>.

17 Kamerstukken II 2000/01, 27751, 6, p. 34.

18 Kamerstukken II 2000/01, 27751, 6, p. 34.

organen of rechtspersonen gevoerde bestuur en alleen al om die reden een beperkt karakter zal dragen. Alleen de opstelling van de wethouder of de burgemeester binnen dat orgaan of die rechtspersoon zal voorwerp van een onderzoek kunnen zijn.

Dat in aanmerking genomen hebbende, luidt het antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie in het algemeen bevestigend. De burgemeester of een wethouder die handelt als lid van of vertegenwoordiger in een publiekrechtelijke samenwerkingsverband of een privaatrechtelijke rechtspersoon, doet dat normaliter als vertegenwoordiger van de gemeente of van een van haar organen. Daarmee valt dat handelen onder het begrip «het door het college of de burgemeester gevoerde bestuur» van het voorgestelde artikel 155a, eerste lid. Of door een van de gemeentelijke organen een uitdrukkelijke last is gegeven tot een bepaald handelen is niet relevant. Ook is niet vereist dat de betrokkene uitdrukkelijk door een van de gemeentelijke organen als gemeentelijk vertegenwoordiger is aangewezen. Bepalend is of de betreffende functie wordt uitgeoefend in de hoedanigheid van bekleeder van het ambt van wethouder of burgemeester.”¹⁹

De regering herhaalt hier allereerst dat het handelen van de bestuursorganen van een publiekrechtelijk samenwerkingsverband of van de organen van een privaatrechtelijke rechtspersoon geen onderwerp van onderzoek kan zijn. Onderwerp van onderzoek kan volgens de regering nu alleen nog de opstelling van de eigen wethouder of burgemeester binnen een dergelijk orgaan zijn. De wethouder of burgemeester handelt als lid of vertegenwoordiger immers namens de gemeente of een van haar bestuursorganen, aldus de regering. Doorslaggevend is of de (neven)functie wordt uitgeoefend als wethouder of burgemeester. Wanneer de persoon die het ambt wethouder of burgemeester uitoefent op persoonlijke titel zitting neemt, dan kan zijn handelen geen onderwerp van onderzoek zijn.

2.2 Toepassing op Wgr

2.2.1 Openbaar lichaam, bedrijfsvoeringsorganisatie en gemeenschappelijk orgaan

Toepassing van het hierboven beschreven algemene kader van de regering betekent dat het handelen van een wethouder of burgemeester die lid is van het algemeen bestuur van een gemeenschappelijk openbaar lichaam onderwerp van onderzoek kan zijn. Een lid van het algemeen bestuur vertegenwoordigt immers het gemeentebestuur dat hem heeft aangewezen tot lid van het algemeen bestuur.²⁰ Het lid legt uitsluitend verantwoording af over het eigen handelen binnen het algemeen bestuur (art. 16 lid 1 Wgr).²¹ Het lid van het algemeen bestuur vertegenwoordigt dus altijd

de gemeenteraad die hem heeft aangewezen (bij een raadsregeling of gemengde regeling).²² Het maakt niet uit of het om een raadslid, wethouder of burgemeester gaat.

Het handelen van een raadslid kan echter geen onderwerp van het raadsonderzoek zijn (gelet op de tekst van art. 155a Gemw). Het handelen van de wethouder of burgemeester wel, als het uitgangspunt van de regering uit de memorie van antwoord wordt gehanteerd: dat wat men doet als wethouder of burgemeester. Blijkbaar maakt het niet uit dat de wethouder of burgemeester bij een gemengde regeling formeel de gemeenteraad vertegenwoordigt. Bij collegeregelingen, burgemeestersregeling en gemengde regelingen zonder raden speelt dit probleem niet. De leden van het algemeen bestuur vertegenwoordigen dan het college en/of de burgemeester,²³ waardoor hun handelen in het algemeen bestuur onder het onderzoeksrecht valt. Het handelen van het algemeen bestuur als zodanig valt, voor zover het algemeen bestuur zijn eigen bevoegdheden uitoefent, niet onder het onderzoeksrecht, zo zagen we in paragraaf 2.1.

Bij collegeregelingen ligt dit wat anders. De leden van het algemeen bestuur vertegenwoordigen dan niet de gemeenteraad, maar het college van burgemeester en wethouders. De vraag rijst of hun handelen dan ook als door het college gevoerd bestuur in de zin van art. 169 lid 1 Gemeentewet moet worden gezien. Bij de totstandkoming van de Wet gemeenschappelijke regelingen is hierover het een en ander gezegd over de voorloper van art. 169 Gemeentewet, art. 129 gemeentewet-1969. Staatssecretaris Van Amelsvoort wees erop dat de handelingen van leden van het algemeen bestuur bij een collegeregeling vallen onder het “door het college gevoerde bestuur” als bedoeld in art. 129 gemeentewet-1969.²⁴ Het door het college aangewezen lid van het algemeen bestuur handelt als het ware als mandataris van het college, aldus de staatssecretaris.²⁵ Het handelen van een lid van het algemeen bestuur bij een collegeregeling valt dus aan te merken als door het college gevoerd bestuur, waardoor het college daarover verantwoording schuldig is aan de gemeenteraad. Omdat art. 169 Gemeentewet geen andere strekking heeft dan art. 129 gemeentewet-1969 moet aangenomen worden dat dit ook nu nog geldt. Op dezelfde manier moet worden aangenomen dat de burgemeester verantwoording schuldig is op grond van art. 180 lid 1 Gemeentewet voor zover het over zijn handelen binnen het algemeen bestuur van een burgemeestersregeling gaat.

Het kan ook voorkomen dat de wethouder of burgemeester als lid van het dagelijks bestuur wordt benoemd. De Wgr kent immers nog altijd een monistisch systeem, wat inhoudt dat leden van het dagelijks bestuur in beginsel door en uit het algemeen bestuur worden aangewezen (art. 14

19 Kamerstukken I 2001/02, 27751, 10b, p. 28.

20 Handelingen I 1984/85, p. 400.

21 Handelingen II 1983/84, p. 4957.

22 Kamerstukken I 2004/05, 27008, E, p. 9.

23 Vgl. Handelingen II 1983/84, p. 4923-4924, 4925 en 4956.

24 Handelingen II 1983/84, p. 4923-4924.

25 Handelingen II 1983/84, p. 4925 en 4956-4957.

lid 1 Wgr). De vraag rijst of de betreffende persoon ook in zijn hoedanigheid als lid van het dagelijks bestuur handelt als wethouder of burgemeester. Alleen dan is het onderzoeksrecht van de gemeenteraad immers van toepassing. Bij de herziening van de Wgr van 2015 is de regering ingegaan op de verantwoordingsplicht van het dagelijks bestuur (art. 19a Wgr):

“De Wgr voorziet uitdrukkelijk niet in een verantwoordingsplicht en een terugroepingsrecht tussen de leden van het dagelijks bestuur van het openbaar lichaam als zodanig enerzijds en de deelnemende gemeentebesturen anderzijds. De leden van het dagelijks bestuur hebben geen enkele verantwoordingsrelatie met de gemeentebesturen die hen hebben aangewezen. Zij hebben dit alleen ten opzichte van het algemeen bestuur. Wel zijn zij, omdat zij tevens lid zijn van het algemeen bestuur, in alle opzichten verantwoording schuldig aan het bestuursorgaan van de gemeente dat hen heeft aangewezen en aan de raden.”²⁶

Hieruit valt op te maken dat de leden van het dagelijks bestuur als zodanig geen verantwoordingsplicht jegens het gemeentebestuur hebben. De laatste zin wekt echter enige verwarring: de zin lijkt te impliceren dat de betreffende personen als lid van het dagelijks bestuur dan wel geen verantwoordingsplicht hebben, maar dat zij dat als lid van het algemeen bestuur wel hebben aan degene die hen heeft aangewezen. Het klopt natuurlijk dat leden van het algemeen bestuur verantwoording schuldig zijn aan het orgaan dat hen heeft aangewezen, maar dat geldt alleen voor hetgeen dat zij zelf in het algemeen bestuur hebben gedaan (art. 16 lid 1 Wgr). Ze hoeven als lid van het algemeen bestuur dus geen verantwoording af te leggen over hun handelen als lid van het dagelijks bestuur.²⁷ In het dagelijks bestuur zitten zij niet als gemeentelijk vertegenwoordiger en zodoende niet als wethouder of burgemeester. Dat zou zich ook niet verhouden tot het collegiale karakter van het dagelijks bestuur.²⁸ Het onderzoeksrecht van de gemeenteraad is ten aanzien van het dagelijks bestuur en de leden van het dagelijks bestuur dan ook niet van toepassing naar mijn mening. In elk geval niet voor zover het dagelijks bestuur zijn eigen bevoegdheden uitoefent. Hetzelfde geldt mijns inziens ten aanzien van de voorzitter van het openbaar lichaam, hoewel de Wgr zich niet over de verantwoordingsplicht van de voorzitter uitlaat.²⁹

Dit wordt anders wanneer het dagelijks bestuur in mandaat van het college of de burgemeester taken uitvoert. In dat geval werkt het dagelijks bestuur immers onder verantwoordelijkheid van het college of de burgemeester en worden zijn handelingen aan het college of de burgemeester toegerekend (art. 10:2 Awb).³⁰ In dat geval is het handelen van het dagelijks bestuur wél aan te merken als handelen van het college dan wel de burgemeester en kan het zodoende onderwerp van onderzoek zijn.

Bij het bestuur van de bedrijfsvoeringsorganisatie en bij het gemeenschappelijk orgaan geldt hetzelfde als hiervoor beschreven is voor het algemeen bestuur van het openbaar lichaam. Beide samenwerkingsvormen kennen geen dagelijks bestuur of voorzitter (als apart orgaan).

2.2.2 Centrumregeling

Wanneer gemeentebesturen een centrumregeling treffen, dan gaat het ene gemeentebestuur taken uitvoeren voor het andere gemeentebestuur (art. 8 lid 4 Wgr). Of zij voeren taken voor elkaar uit. Het gemeentebestuur van de gastgemeente blijft verantwoordelijk voor de handelingen die de bestuurders en ambtenaren van de centrumgemeente in mandaat uitoefenen (art. 10:1 en art. 10:2 Awb; zie Rb. Noord-Nederland 13 april 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:1358 (Centrumregeling Groningen)). Wanneer het college van burgemeester en wethouders of de burgemeester bevoegdheden mandateren blijven zij dus volledig verantwoordelijk, zowel in bestuursrechtelijke zin (beslissen op bezwaar, behandeling van klachten en van WOB-verzoeken) als in politieke zin (art. 169 lid 1 resp. art. 180 Gemeentewet). Dat betekent dus ook dat het handelen namens het college onderscheidenlijk de burgemeester door de onderzoekscommissie kan worden onderzocht.

2.3 Toepassing op privaatrechtelijke samenwerkingsverbanden

In paragraaf 2.1 kwam reeds naar voren dat het handelen van een privaatrechtelijke rechtspersoon en zijn organen als zodanig geen onderwerp van onderzoek kan zijn. Maar het handelen van de wethouder of burgemeester binnen een dergelijke rechtspersoon kan dat mogelijk wel zijn. De burgemeester (wethouder of ambtenaar) kan grofweg in drie hoedanigheden optreden: (1) als lid van de algemene vergadering, (2) als bestuurder of (3) als commissaris/toezichthouder.

2.3.1 Aandeelhouder of lid

Wanneer de gemeente lid is van een vereniging, coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij, dan is de gemeente in beginsel ook gerechtigd stemrecht uit te oefenen in de algemene (leden)vergadering van die vereniging (art. 2:38 lid 1 resp. art. 2:53a lid 1 jo. art. 2:38 lid 1 BW). Op dezelfde wijze heeft de gemeente als aandeelhouder van een naam-

26 *Kamerstukken II* 2012/13, 33597, 3, p. 15.

27 Al leek de regering hier eerder wel van uit te gaan, zie *Kamerstukken I* 2004/05, 27008, C, p. 17.

28 Om deze reden oordeelde de regering dat de aanwijzing van plaatsvervangende leden in het dagelijks bestuur (anders dan in het algemeen bestuur) niet is toegestaan. Zie *Kamerstukken II* 1989/90, 21176, 6, p. 10. De regering beschrijft hier het collegiale karakter en het feit dat de leden niet individueel hun gemeente vertegenwoordigen.

29 Veel gemeenschappelijke regelingen regelen alsnog dat de voorzitter verantwoording aflegt aan het algemeen bestuur, vergelijkbaar met de verantwoordingsplicht van de burgemeester ex art. 180 Gemeentewet.

30 Vgl. *Kamerstukken II* 1988/89, 19403, 10, p. 74. Zie nader R.J.M.H. de Greef, ‘Een vrije keuze tussen delegatie en mandaat bij intergemeentelijke samenwerking?’, *JbPlus* 2019/4, p. 3-14.

loze vennootschap of besloten vennootschap stemrecht in de algemene vergadering (van aandeelhouders) van de betreffende vennootschap (art. 2:118 lid 1 resp. art. 2:228 lid 1 BW).³¹ Dit stemrecht mag in beginsel worden ingezet om de eigen (gemeentelijke) belangen te dienen.³² De gemeente moet, als rechtspersoon, vertegenwoordigd worden om van haar stemrecht gebruik te kunnen maken. De burgemeester treedt in beginsel op als vertegenwoordiger van de gemeente (art. 171 lid 1 Gemeentewet), tenzij hij een ander daartoe gemachtigd heeft (art. 171 lid 2 Gemeentewet).³³ De burgemeester is over zijn handelen of het handelen van de door hem gemachtigde in de algemene vergadering verantwoording verschuldigd aan de gemeenteraad (art. 180 lid 1 Gemeentewet).³⁴ Het onderzoeksrecht van de raad kan dus jegens de burgemeester worden ingezet waar het gaat om het handelen binnen de algemene vergadering. Het college van burgemeester en wethouders is echter bevoegd te beslissen op welke wijze het stemrecht wordt toegepast (art. 160 lid 1 onder e Gemeentewet), en is over die beslissing verantwoording verschuldigd aan de gemeenteraad (art. 169 lid 1 Gemeentewet).³⁵ Ook de beslissing van het college kan zodoende onderwerp van onderzoek door de onderzoekscommissie zijn.

Aangenomen wordt dat het recht van de aandeelhouder om in beginsel in zijn eigen belangen te handelen ook geldt voor een lid van de vereniging binnen de algemene (leden)vergadering. Het zou wenselijk zijn dat de wetgever ook deze rol zou verduidelijken in het Burgerlijk Wetboek, zoals dat met andere functionarissen binnen organen van de rechtspersoon al gebeurd is.³⁶ De onderzoekscommissie kan dus onderzoek doen naar het handelen van zowel het college als de burgemeester en daarmee naar het handelen van de gemeente als lid of aandeelhouder binnen de algemene vergadering. Een onderzoek

naar het handelen van de algemene vergadering zelf is niet mogelijk. Wanneer een gemeente enig aandeelhouder is en dus eenzijdig kan besluiten, dan leidt het onderzoek naar de eigen bestuurder er feitelijk wel toe dat het handelen van de algemene vergadering wordt onderzocht.

2.3.2 Bestuurder

Bij het bestuur ligt dit anders. Een bestuurder van een vennootschap handelt primair in het belang van de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming (art. 2:129 lid 5 resp. art. 2:239 lid 5 BW).³⁷ Het vennootschappelijk belang wordt in beginsel ingevuld door het bevorderen van het bestendige succes van de onderneming.³⁸ Dat laat onverlet dat een bestuurder op grond van art. 2:8 BW wel mag zoeken naar een oplossing die niet onevenredig uitpakt voor anderen. Een wethouder die bestuurder in een vennootschap wordt, heeft in beginsel dus ook te handelen naar het belang van die vennootschap, niet naar het gemeentelijk belang.³⁹ De regering is voornemens dit regime voor vennootschapsbestuurders wettelijk op bestuurders van alle privaatrechtelijke rechtspersonen toe te passen.⁴⁰ Aangenomen moet worden dat dit ook nu al geldt.⁴¹

De regering leek er in de memorie van antwoord bij de totstandkoming van de Gemeentewet vanuit te gaan dat ook het handelen van een wethouder als bestuurder of commissaris van een (privaatrechtelijke) rechtspersoon onder het door het college gevoerde bestuur als bedoeld in art. 169 Gemeentewet viel.⁴² Mijns inziens is dat uitsluitend het geval wanneer de gemeente als rechtspersoon wordt benoemd tot bestuurder, en de wethouder (door tussenkomst van de burgemeester) de rechtspersoon gemeente vertegenwoordigt. In alle andere gevallen handelt de natuurlijke persoon die het wethouderschap of burgemeesterschap bekleedt, en is dus geen sprake van handelen van de burgemeester (of het college). Het onderzoeksrecht geldt dan dus niet.

2.3.3 Commissaris

Bij commissarissen kan, anders dan de regering aannam bij de totstandkoming van de Gemeentewet,⁴³ mijns inziens nooit sprake zijn van handelen van het college of de burge-

31 De mogelijkheid van stemrechtloze aandelen bij een besloten vennootschap (art. 2:228 lid 5 BW) blijft hier buiten beschouwing.

32 HR 30 juni 1944, NJ 1944/465 (*Wennex*). Zie ook HR 13 november 1959, NJ 1960/472 (*Melchers*) en HR 19 februari 1960, NJ 1960/473, m.nt. H.B. (*Aurora*) en meer recentelijk Hof Amsterdam 28 maart 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:BZ9658 (*AAA Group*) en Hof Amsterdam 12 oktober 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:4056 (*Highfields Capital*). Zie uitgebreider B. Kemp, *Aandeelhoudersverantwoordelijkheid: De positie en rol van de aandeelhouder en de aandeelhoudersvergadering* (diss. Maastricht), Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 173 e.v. Bij de totstandkoming van de Provinciewet (*Kamerstukken II* 1989/90, 19836, 15, p. 35) leek de regering ervan uit te gaan dat ook in dat geval het vennootschapsbelang voorop stond. Dat staat haaks op de uitgangspunten in de jurisprudentie. De regering merkt wel terecht op dat aanwijzingen kunnen worden gegeven aan de vertegenwoordiger binnen de algemene vergadering.

33 Vgl. *Kamerstukken II* 1988/89, 19836, 9, p. 106.

34 Dat betekent dus dat de burgemeester verantwoordelijk is, ook wanneer een wethouder of ambtenaar naar de algemene vergadering gaat.

35 En wanneer deze beslissing ingrijpende gevolgen heeft of wanneer de gemeenteraad hierom verzoekt, moet de gemeenteraad eerst in gelegenheid worden gebracht zijn wensen en bedenkingen kenbaar te maken (art. 169 lid 4 Gemeentewet).

36 Met het voorstel voor de Wet bestuur en toezicht rechtspersonen gaat voor bestuurders en commissarissen één algemeen regime gelden (*Kamerstukken II* 2015/16, 34491, 2, zoals gewijzigd bij *Kamerstukken II* 2018/19, 34491, 7). Doel van deze wet is immers de regeling voor bestuur en toezicht bij de verschillende rechtspersonen aan te vullen en te verduidelijken (*Kamerstukken II* 2015/16, 34491, 3, p. 1). Zie o.a. E.A. van de Kuilen, 'Consequenties van het wetsvoorstel bestuur en toezicht voor gemeenten', *Gst.* 2017/17.

37 *Kamerstukken II* 2008/09, 31763, 3, p. 10.

38 HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:797 (*Cancun I*), HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:799 (*Cancun II*), HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:804 (*Cancun III*) en HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:808 (*Cancun IV*). Zie voorts Hof Amsterdam 11 februari 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:583 (*Prien Holding*) en Hof Amsterdam 12 oktober 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:4056 (*Delta Lloyd*).

39 Vgl. *Kamerstukken II* 1988/89, 19836, 9, p. 107. In deze zin ook: P.J. Huisman & F.J. van Ommeren, *Hoofdstukken van privaatrechtelijk overheidschap*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 279-282.

40 *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, 2, zoals gewijzigd bij *Kamerstukken II* 2018/19, 34491, 7.

41 *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, 3, p. 4-5, Rb. Den Haag 11 juli 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:8328 (*AVH*) en Rb. Gelderland 11 juni 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:3247.

42 *Kamerstukken II* 1988/89, 19403, 10, p. 74. In deze zin ook Huisman/Van Ommeren 2019, p. 290.

43 *Kamerstukken II* 1988/89, 19403, 10, p. 74.

meester.⁴⁴ Tot commissaris kunnen immers slechts natuurlijke personen worden benoemd (art. 2:57 lid 1, art. 2:140 lid 1 en art. 2:250 lid 1 BW).⁴⁵ Dit werd ingevoerd (bij nota van wijziging⁴⁶) omdat de onafhankelijke toezichthoudende taak een persoonlijke taakvervulling vereist.⁴⁷ Daarnaast geldt dat een commissaris ook altijd moet handelen in het belang van de vennootschap.⁴⁸ De wetgever vindt dat commissarissen, ook al worden zij door de algemene vergadering benoemd, geenszins namens de algemene vergadering toezicht houden of de belangen van de aandeelhouders behartigen.⁴⁹ Zij behartigen de belangen van de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming.⁵⁰ De raad van commissarissen kan zelf bepalen wat het belang van de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming is.⁵¹ Toen de raad van commissarissen bij de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij werd gecodificeerd, werd de regeling van de naamloze vennootschap en besloten vennootschap overgenomen (art. 2:57 lid 2 BW).⁵² De regering is thans voornemens dit voor commissarissen (toezichthouders) bij alle rechtspersonen te laten gelden.⁵³

Het handelen van een persoon die het wethouderschap of burgemeesterschap bekleed als commissaris binnen een vennootschap kan mijns inziens dus nimmer onderwerp van onderzoek van de gemeentelijke onderzoekscommissie zijn.

3. Gemeentelijke enquête: Wie moeten er meewerken?

3.1 Wettelijke verplichting tot medewerking

3.1.1 Politici

In de vorige paragraaf ging het steeds om het onderwerp van het onderzoek. Maar voor het onderzoek is het ook van belang om medewerking van bepaalde functionarissen te krijgen. De gemeentelijke onderzoekscommissie kan bij zijn onderzoek medewerking vorderen van verschillende functionarissen (hoewel de onderzoekscommissie niet over dwangmiddelen beschikt om medewerking af te dwingen). De onderzoekscommissie kan onder meer (oud-)politici horen zoals gemeenteraadsleden, wethouders of de burgemeester. Ook personen die in het verleden deze functie bekleedden dienen inlichtingen te verschaffen en kunnen

gehoord worden (art. 155b lid 1 en art. 155c lid 1 Gemeentewet). Het gaat vanzelfsprekend om de politieke functionarissen van de eigen gemeente, het doel van het onderzoek is immers het beleid van het eigen college of de burgemeester onderzoeken.⁵⁴

3.1.2 Overige leden van het gemeentebestuur

Verder zijn ook andere personen die bij het gemeentebestuur betrokken zijn verplicht mee te werken. Het betreft dan commissieleden, zowel van raadscommissies (de zgn. burgercommissieleden, burgerradsleden, duoraadsleden of schaduwfractieleden), van bestuurscommissies, een onderzoekscommissie, de rekenkamer (of personen die de rekenkamerfunctie uitoefenen) of een overige commissie. Ook hier geldt dat gewezen leden inlichtingen moeten verschaffen en gehoord kunnen worden (art. 155b lid 1 en art. 155c lid 1 Gemeentewet). Het gaat vanzelfsprekend om de functionarissen van de eigen gemeente. Opvallend genoeg kunnen deze functionarissen wel gehoord worden, maar kan de onderzoekscommissie geen onderzoek instellen naar het handelen van deze organen. Het college noch de burgemeester zijn immers verantwoordelijk voor door de raad ingestelde commissies of voor de rekenkamer(functie). Voor door henzelf ingestelde bestuurscommissies zijn zij slechts verantwoordelijk ten aanzien van hun keuze tot instelling en de samenstelling, het delegeren (of niet-terugtrekken) van bevoegdheden en het al dan niet geven van beleidsregels. Dat kan onderzocht worden door de onderzoekscommissie, maar het handelen van een door het college of de burgemeester ingestelde bestuurscommissie die krachtens delegatie handelt niet. Daarvoor is de bestuurscommissie immers zelf verantwoordelijk, niet het college of de burgemeester. Het lijkt mij wenselijk dat ook het handelen van gemeentelijke commissies onder het onderzoeksrecht wordt gebracht.

3.1.3 Ambtenaren

Dan rest er nog een categorie van personen die verplicht zijn inlichtingen te verschaffen en die gehoord kunnen worden: de ambtenaren en gewezen ambtenaren (art. 155b lid 1 en art. 155c lid 1 Gemeentewet). Het betreft dan ambtenaren die door of vanwege het gemeentebestuur zijn aangesteld of daaraan ondergeschikt zijn. Het gaat dus om ambtenaren in dienst van de gemeente, waaronder personen met een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht (art. 4 Gemeentewet), maar ook om ondergeschikten van het gemeentebestuur. In de parlementaire geschiedenis is hier verder niet op ingegaan. Deze formulering komt echter al langer in de Gemeentewet voor, in het kader van de incompatibiliteiten voor het raadslidmaatschap (art. 13 lid 1 aanhef en onder o Gemeentewet), voor het wethouderschap (art. 36b lid 1 aanhef en onder p Gemeentewet), voor het burgemeesterschap (art. 68 lid 1 aanhef en onder p Gemeentewet) en voor het lidmaatschap van de rekenkamer (art. 81f lid 1 aanhef en onder p Gemeentewet). In dat kader geldt niet alleen dat

44 Bij de totstandkoming van de Provinciewet leek de regering er ook van uit te gaan dat een commissaris altijd handelt in het belang van de vennootschap, zie *Kamerstukken II* 1988/89, 19836, 9, p. 107.

45 Dit geldt overigens ook voor niet-uitvoerende bestuurders wanneer sprake is van een zgn. one-tier board (waarbij bestuur en toezicht in één orgaan worden vormgegeven; art. 2:129a lid 1 en art. 2:239a lid 1 BW).

46 *Kamerstukken II* 1983/84, 16631, 7.

47 *Kamerstukken II* 1983/84, 16631, 6, p. 17.

48 HR 1 april 1949, NJ 1949/465, m.nt. Ph.A.N.H.

49 *Kamerstukken II* 1969/70, 10751, 3, p. 7. Deze regeling is overgenomen in Boek 2 BW, zie *Kamerstukken II* 1970/71, 11005, 3, p. 30.

50 *Kamerstukken II* 1969/70, 10751, 3, p. 10. Waaronder bijv. ook werknemersbelangen, zie *Kamerstukken II* 1969/70, 10751, 3, p. 12-13.

51 *Kamerstukken II* 1970/71, 10751, 10, p. 10.

52 *Kamerstukken II* 1986/87, 19775, 3, p. 10.

53 *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, 2, zoals gewijzigd bij *Kamerstukken II* 2018/19, 34491, 7.

54 *Kamerstukken II* 2000/01, 27751, 3, p. 34 en *Kamerstukken II* 2000/01, 27751, 6, p. 33.

personen in dienst van de gemeente maar ook ambtenaren die elders werkzaam zijn, zoals politieambtenaren, en die algemene en concrete instructies van het gemeentebestuur moeten uitvoeren als ondergeschikten gelden.⁵⁵

Mijns inziens geldt dat ook voor ambtenaren die bijvoorbeeld bij een centrumgemeente werken, voor zover zij in mandaat taken uitoefenen namens het college of de burgemeester van een gastgemeente. Hun handelen kan onderwerp van onderzoek zijn, omdat het hier formeel om handelen van het college onderscheidenlijk de burgemeester gaat (art. 10:2 Awb, zie paragraaf 2.2.3). Voorts moeten zij algemene en concrete instructies van het college onderscheidenlijk de burgemeester als mandaatgever opvolgen (art. 10:6 Awb). Daarmee is de ondergeschiktheid gegeven. In sommige centrumregelingen is ervoor gekozen verder te verduidelijken dat de ambtenaren van de centrumgemeente ook verplicht zijn medewerking te verlenen aan onderzoeken van een door de gemeenteraad van een gastgemeente ingestelde onderzoekscommissie. In de Centrumregeling ambtelijke samenwerking Aalsmeer en Amstelveen⁵⁶ wordt iets geregeld omtrent het onderzoeksrecht van de gemeenteraad van de gastgemeente Aalsmeer (art. 15 GR). De gemeenteraad van de gastgemeente kan zodoende ook ambtenaren van de centrumgemeente horen in het kader van zijn onderzoeksrecht. Ook in art. 11 van de Gemeenschappelijke regeling Gemeentebelastingen Amstelland⁵⁷ komt een bepaling voor omtrent het recht van onderzoek van de gemeenteraad.

Ambtenaren werkzaam bij een gemeenschappelijk openbaar lichaam of een bedrijfsvoeringsorganisatie in de zin van de Wgr zijn in beginsel niet ondergeschikt aan een deelnemend gemeentebestuur.⁵⁸ Aan het bestuur van dergelijke lichamen worden in beginsel immers bevoegdheden overgedragen (art. 30 lid 1 jo. art. 10 lid 2 Wgr), waarmee deze besturen zelf verantwoordelijk zijn voor de uitoefening van deze bevoegdheden (vgl. art. 10:13 Awb). Dat betekent dat ambtenaren die in mandaat namens deze besturen taken uitvoeren dit doen namens het algemeen bestuur, het dagelijks bestuur of de voorzitter van het openbaar lichaam onderscheidenlijk namens het bestuur van de bedrijfsvoeringsorganisatie.

Dit wordt anders wanneer ambtenaren werkzaam bij een gemeenschappelijk openbaar lichaam of bedrijfsvoeringsorganisatie rechtstreeks bevoegdheden krijgen geman-dateerd door het college of de burgemeester (zgn. externe

mandaten).⁵⁹ Dit gebeurt veelvuldig bij ambtelijke fusies, omgevingsdiensten en werkpleinen/sociale diensten. In dat geval kan het college of de burgemeester als mandaatgever zowel algemene instructies als instructies voor een concreet geval geven (art. 10:6 lid 1 Awb). Dat leidt mijns inziens tot ondergeschiktheid in de zin van art. 155b Gemeentewet.⁶⁰ Ambtenaren werkzaam bij een openbaar lichaam of bedrijfsvoeringsorganisatie zijn in beginsel dus niet verplicht medewerking te verlenen aan een onderzoek van een door de raad ingestelde onderzoekscommissie, *tenzij* zij in (onder)mandaat van het college van burgemeester en wethouders of de burgemeester handelen.⁶¹ Dan is immers wel sprake van door het college of door de burgemeester gevoed bestuur in de zin van art. 155a lid 1 Gemeentewet.

Ook personen werkzaam bij een privaatrechtelijke rechtspersoon die in mandaat namens het college of de burgemeester handelen, zijn mijns inziens verplicht tot medewerking bij het onderzoek. Mandatering leidt er immers toe dat voor zover binnen het mandaat wordt gehandeld er onder verantwoordelijkheid van de mandaatgever wordt gewerkt.⁶² Is er geen sprake van mandaat, dan is er in beginsel ook geen sprake van ondergeschiktheid.⁶³

3.1.4 Overige personen

Ook andere personen dan de hierboven genoemde functionarissen kunnen gehoord worden, maar dat geschiedt op vrijwillige basis: er bestaat geen plicht.⁶⁴ De regering heeft er bewust van afgezien een ieder die werkzaamheden verricht voor de gemeente te verplichten tot medewerking aan het onderzoek, omdat deze categorie niet eenduidig is toe te voegen.⁶⁵

De regeling in de Gemeentewet is niet uitputtend, de gemeenteraad heeft de bevoegdheid nadere regels te stellen omtrent de uitoefening van het onderzoeksrecht (art. 155a lid 8 Gemeentewet).⁶⁶ Het ligt echter niet voor de hand dat de gemeenteraad daarbij zijn onderzoeksrecht ook kan uitbreiden tot andere personen dan de reeds in de wet genoemde personen en functionarissen.

55 Zie R.J.M.H. de Greef, 'Verenigbaar of onverenigbaar? That's the question!', *Gst.* 2018/155 en de daar besproken jurisprudentie.

56 https://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/historie/Aalsmeer/249479/249479_1.html.

57 *Stcrt.* 2015, 23522.

58 Vgl. KB 28 november 1958, *AB* 1959/247; *Gst.* 1959-5515/6 in relatie tot onverenigbaarheden en Rb. Dordrecht 22 januari 2010, *ECLI:NL:RBDOR:2010:BL1589* in relatie tot de WOB.

59 Hetzelfde geldt bij mandaat van het college of de burgemeester aan het bestuur van het gemeenschappelijk openbaar lichaam of de bedrijfsvoeringsorganisatie, waarbij dit laatste bestuur dan ondermandaat verleend aan zijn medewerkers. De instructiebevoegdheden van het college resp. de burgemeester ex art. 10:6 Awb blijven dan volledig intact.

60 Vgl. De Greef, *Gst.* 2018/155. Anders: *Kamerstukken II* 2018/19, 35073, 3, p. 33-34.

61 Dit laatste geldt mijns inziens niet voor de leden van het algemeen bestuur en het dagelijks bestuur voor zover niet afkomstig van de eigen gemeente. Deze leden zijn immers niet in dienst van de gemeente noch daaraan ondergeschikt (tenzij zij individueel mandaat hebben gekregen).

62 Vgl. *ABRvS* 21 februari 2018, *ECLI:NL:RVS:2018:589* ten aanzien van de Wob. Zie uitbreider R.J.M.H. de Greef, 'Openbaarheid van bestuur en intergemeentelijke samenwerking: Hoe zit het nu eigenlijk?', *Gst.* 2018/133.

63 Vgl. *ABRvS* 31 juli 2019, *ECLI:NL:RVS:2019:2626*, *Gst.* 2019/159, m.nt. R.J.M.H. de Greef (*Van Citter Beheer BV*) en Rb. Noord-Holland 25 juli 2018, *ECLI:NL:RBNHO:2018:6806* (*Zee stad*) t.a.v. de Wob. Zie De Greef, *Gst.* 2018/133.

64 *Kamerstukken II* 2000/01, 27751, 3, p. 34 en 36.

65 *Kamerstukken II* 2000/01, 27751, 3, p. 34.

66 *Kamerstukken II* 2000/01, 27751, 3, p. 36.

4. Regionaal enquêterecht?

4.1 Inleiding

Onder de huidige wetgeving is het niet mogelijk dat de door een gemeenteraad ingestelde onderzoekscommissie onderzoek doet naar het reilen en zeilen van een intergemeentelijk samenwerkingsverband. Het is evenmin mogelijk dat gemeenteraden een gezamenlijke onderzoekscommissie instellen. Dat zou dan immers in de vorm van een gemeenschappelijk orgaan moeten, maar de gemeenteraad ontbeert de bevoegdheid om de bevoegdheden van een gemeentelijke onderzoekscommissie (het opvragen en onder ede horen, zie paragraaf 2.1) over te dragen aan een gemeenschappelijk orgaan.⁶⁷ Evenmin kan de truc worden toegepast dat feitelijk een gezamenlijke onderzoekscommissie wordt ingesteld,⁶⁸ wat formeel betekent dat de onderzoekscommissies van verschillende gemeenten dezelfde personele samenstelling hebben. In de onderzoekscommissie mogen immers slechts gemeenteraadsleden uit de eigen gemeente zitten. Nu het op grond van het ingezetenschap ook uitgesloten is dat iemand in meerdere gemeenten raadslid is, is het dus evenmin mogelijk om in meerdere gemeenten lid van de onderzoekscommissie te zijn.

Voor het instellen van een regionale onderzoekscommissie of een onderzoek naar een samenwerkingsverband is dus wetwijziging nodig. De minister van BZK heeft onlangs een wetsvoorstel daartoe gepresenteerd. Hieronder wordt ingegaan op dat voorontwerp.⁶⁹

4.2 Gemeenschappelijke onderzoekscommissie

4.2.1 Instelling

In het voorontwerp tot wijziging van de Wgr wordt een nieuw art. 155g Gemeentewet ingevoegd. De gemeenteraad krijgt daarbij de bevoegdheid om samen met andere gemeenteraden een gemeenschappelijke onderzoekscommissie in te stellen (art. 155g lid 1 Gemeentewet). De ge-

meenteraad kan ook gezamenlijk met provinciale staten een onderzoekscommissie instellen (zie in dat geval ook het voorgestelde art. 151g lid 1 Provinciewet). Uit de memorie van toelichting blijkt dat bij een onderzoek wel alle gemeenteraden (en evt. provinciale staten) die bij de gemeenschappelijke regeling betrokken zijn moeten beslissen tot oprichting van de onderzoekscommissie.⁷⁰ Dat betekent dus dat de gemeenteraad (of provinciale staten) van één enkele deelnemer het onderzoek kan voorkomen. Mogelijk dat daar nog eens naar moet worden gekeken.

De gemeenschappelijke onderzoekscommissie is een gemeenschappelijk orgaan in de zin van art. 8 lid 2 Wgr (art. 155g lid 3 Gemeentewet).⁷¹ De commissie bestaat uit ten minste drie leden, en uitsluitend uit raadsleden of evt. statenleden (art. 155g lid 3 Gemeentewet). Daarbij moet worden gezorgd voor een evenwichtige vertegenwoordiging van de deelnemers (art. 155g lid 4 Gemeentewet).

4.2.2 Onderwerp van onderzoek

De gemeenschappelijke onderzoekscommissie kan uitsluitend onderzoek doen naar bij een gemeenschappelijke regeling ingesteld gemeenschappelijke openbaar lichaam, gemeenschappelijk orgaan of bedrijfsvoeringsorganisatie (art. 155g lid 1 Gemeentewet). Er wordt niets geregeld omtrent centrumregelingen en regelingen zonder meer. Gelet op hetgeen hierboven met betrekking tot de centrumgemeente is beschreven ligt dat wel voor de hand, al was een mogelijkheid tot gezamenlijk onderzoek van de betrokken raden ook daar interessant geweest. Het onderzoeksrecht geldt verder niet voor gemeenschappelijke regelingen waaraan raden deelnemen (art. 155g lid 2 Gemeentewet).

Het onderwerp van onderzoek is het door het samenwerkingsverband gevoerde bestuur (art. 155g lid 1 Gemeentewet). Hoewel anders dan in de Gemeentewet niet van bestuursorganen wordt gesproken (behoudens bij het gemeenschappelijk orgaan), ligt het voor de hand dat hiermee bedoeld wordt op het algemeen bestuur, het dagelijks bestuur en de voorzitter van het gemeenschappelijke openbaar lichaam (art. 12 lid 1 Wgr) of het bestuur van de bedrijfsvoeringsorganisatie (art. 14a Wgr). Of ook het handelen van adviescommissies of bestuurscommissie ingesteld bij een gemeenschappelijke openbaar lichaam (art. 24 en 25 Wgr) onderwerp van onderzoek kan zijn blijft in het midden. Bij gemeentelijke onderzoeken kan dit niet zoals we zagen, maar mogelijk bij openbare lichamen dus wel. Dat geldt dan ook voor de raadscommissie ex art. 24a Wgr, die wordt ingevoerd met hetzelfde wetsvoorstel. Daar lijkt dat toch erg onwenselijk aangezien onderzoek naar besturen bij raadsregelingen evenmin mogelijk is. In hoeverre raadsleden in een algemeen bestuur van een bij collegeregelgeving ingesteld gemeenschappelijke openbaar lichaam ook onder-

67 Deze bevoegdheden zijn immers geattribueerd aan de onderzoekscommissie (vgl. *Kamerstukken II 2000/01, 27751*, 3, p. 35 en 36) en het zijn besluiten in de zin van art. 1:3 lid 1 Awb (*Kamerstukken II 2000/01, 27751*, 3, p. 37-38), de gemeenteraad bezit deze zelf niet zodat deze ook niet ex art. 30 lid 1 Wgr kunnen worden overgedragen. Een andere wettelijke grondslag is evenmin te vinden (art. 10:15 Awb), en deze kan gelet op het gesloten stelsel van bevoegdheidstoedeling dat de Gemeentewet kent ook niet gecreëerd worden door de gemeenteraad (vgl. *Kamerstukken II 1994/95, 23700*, 5, p. 118 en 121).

68 Iets wat in het kader van de rekenkamercommissie nog wleens gebeurt. Zie bijvoorbeeld de gemeenschappelijke rekenkamercommissie Groene Hart (*Gmb. 2016, 175236*) en de gemeenschappelijke rekenkamercommissie BUCH (*Gmb. 2015, 95170*). Strikt genomen is dit in strijd met de art. 82 e.v. Gemeentewet (die geen intergemeentelijke commissies kennen) als ook met de Wgr, nu een orgaan wordt ingesteld waarin de Wgr niet voorziet. Ook de artikelen over de gemeenschappelijke rekenkamer zijn niet van toepassing. Wanneer de gezamenlijke commissie echter gezien wordt als een commissie van iedere gemeente afzonderlijk, waarbij de leden in een personele unie zitten, dan lijkt voldaan aan de Gemeentewet. Het voert te ver voor dit artikel om daar verder op in te gaan.

69 <https://www.internetconsultatie.nl/democratischelegitimatiegemeenschappelijkeregelingen>. Zie uitgebreider R.J.M.H. de Greef, 'Versterking van de democratische legitimatie van gemeenschappelijke regelingen', *TvCR 2019/4*, p. 368-378.

70 MvT, p. 10.

71 Net als de gemeenschappelijke rekenkamer ex art. 81l Gemeentewet. Een heel aantal bepalingen uit de Wgr zijn echter niet van toepassing (zie art. 155g lid 5 Gemeentewet).

zocht kunnen worden blijft evenzeer in het midden. Bij het wetsvoorstel wordt die optie immers geopend (thans is dat ex art. 13 lid 6 Wgr nog niet mogelijk). Dat deze personen gehoord kunnen worden, maakt nog niet dat zij ook onderwerp van onderzoek kunnen zijn. Bij collegeregelingen worden deze raadsleden in het algemeen bestuur aangewezen door het college en leggen zij, anders dan de regering be-toogd in de memorie van toelichting bij het voorstel, verantwoording af aan het college (art. 18 jo. art. 16 lid 1 Wgr). Vgl. R.J.M.H. de Greef, 'Raadsleden die verantwoording afleggen aan het college?', <https://www.gemeente.nu/bestuur/raadsleden-die-verantwoording-afleggen-aan-het-college/>. Het is ook het college dat hen kan ontslaan uit het algemeen bestuur (art. 18 jo. art. 16 lid 4 Wgr). Daarnaast leggen ze ook verantwoording af aan de raad, maar die heeft geen ontslagrecht (art. 19 lid 1 jo. art. 16 Wgr). Strikt genomen handelen ook deze raadsleden dus namens het college, en is het college voor hen weer verantwoording schuldig aan de raad.

4.2.3 Medewerking aan het onderzoek

De gemeenschappelijke onderzoekscommissie kan allereerst alle personen tot medewerking verplichten die ook door een gewone gemeentelijke commissie kunnen worden opgeroepen (art. 155h lid 1 aanhef en onder a Gemeentewet). Het gaat dan natuurlijk om personen bij deelnemende gemeenten. Omdat dit in paragraaf 3 reeds uitgebreid besproken is, ga ik er hier verder niet meer op in.

De gemeenschappelijke onderzoekscommissie kan echter ook andere personen tot medewerking (inlichtingen geven of verhoren) oproepen: leden en gewezen leden van een adviescommissie, gemeenschappelijke raadscommissie of bestuurscommissie ingesteld bij een gemeenschappelijke openbaar lichaam én (gewezen) ambtenaren door of vanwege het bestuur van het gemeenschappelijke openbaar lichaam of de bedrijfsvoeringsorganisatie aangesteld of daaraan ondergeschikt (art. 155h lid 1 aanhef en onder b Gemeentewet). Opvallend is dat leden van het dagelijks bestuur niet apart genoemd worden, omdat in het dagelijks bestuur immers ook externe leden zitting kunnen nemen (art. 14 lid 2 Wgr). Deze externe leden zijn geen ambtenaren van het gemeenschappelijke openbaar lichaam.

5. Conclusie

Het onderzoeksrecht draagt als sluitstuk op de controle bij aan de democratische legitimatie. Nu is het onderzoeksrecht van een gemeentelijke onderzoekscommissie ten aanzien van samenwerkingsverbanden erg beperkt. Slechts het handelen van de eigen bestuurders kan worden onderzocht voor zover zij namens het college of de burgemeester handelen. Dat is een omissie in het controlestelsel ten aanzien van dit soort samenwerkingsverbanden. Gaat er een keer echt iets mis dan kan de raad zelf geen onderzoek doen, ook niet gezamenlijk met andere raden. Met het voorontwerp dat thans voorligt wordt dit probleem ten aanzien van gemeenschappelijke openbare lichamen, bedrijfsvoeringsorganisaties en gemeenschappelijke organen opgelost. Daar

kan een gemeenschappelijke onderzoekscommissie voortaan uitkomst bieden, al zal het niet makkelijk zijn om tot een gemeenschappelijke onderzoekscommissie te komen gelet op de unanimiteit. Omdat het wetsvoorstel uitsluitend ziet op de Wet gemeenschappelijke regelingen is er niet gekeken naar privaatrechtelijke samenwerkingsverbanden. Dat is mijns inziens een gemiste kans. De controle daar is al gebrekkiger, omdat veel niet in openbaarheid gebeurt en de verantwoordingsmogelijkheden ook beperkter zijn.